

Glosa aprobująca do wyroku NSA dotyczącego kwestii wyłączenia piastuna funkcji ministra na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a w postępowaniu wszczętym na skutek wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy

1. Wprowadzenie

Teza uchwały:

Art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. nie ma zastosowania do osoby piastującej funkcję Głównego Geodety Kraju jako ministra w rozumieniu art. 5 § 2 pkt 4 k.p.a. w postępowaniu, o jakim mowa w art. 127 § 3 k.p.a.

Głosowany wyrok z dnia 20 maja 2010 r. (I OPS 13/09), który zapadł w składzie siedmiu sędziów, dotyczy dopuszczalności wyłączenia piastuna funkcji ministra na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a w postępowaniu wszczętym na skutek wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Jednak przed przystąpieniem do analizy rzeczowej uchwały należy zaakcentować kilka istotnych kwestii.

^{1*} Doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Z dniem 11 kwietnia 2011 r. weszła w życie nowelizacja ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego². Wprowadzone zmiany dotyczą istotnych kwestii w zakresie procedury, w szczególności w zakresie praw strony w postępowaniu administracyjnym. Obok jednej z ważniejszych zmian, jaką jest przyznanie stronom możliwości skargi przewlekłości prowadzonego przez organ postępowania (art. 37 k.p.a.), należy wskazać na nowelizację art. 24 k.p.a. Nowelizacja jest konsekwencją wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2008 r.³, w którym Trybunał Konstytucyjny wskazał na niezgodność art. 24 § 1 pkt 5 w związku z art. 27 § 1 i art. 127 § 3 k.p.a. z art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji RP, w zakresie, w jakim nie wyłączał członka SKO z postępowania z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, gdy członek ten brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji. Celem nowelizacji jest wyłączenie z postępowania pracowników, którzy brali udział w wydaniu zaskarżonej decyzji, zarówno pracowników organu I instancji, jak również pracowników ministerstw i urzędów centralnych, którzy przygotowują i podpisują decyzje ministrów i kierowników urzędów centralnych wydawanych na skutek rozpatrzenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Z kolei nowelizacja art. 16 k.p.a. rozstrzyga wątpliwości w zakresie decyzji wydawanych przez ministrów i samorządowe kolegia odwoławcze. Zgodnie z dotychczasowym brzmieniem k.p.a., decyzje te jako decyzje, od których nie służyło odwołanie, były ostateczne. Jednocześnie zgodnie z art. 127 § 3 k.p.a. od decyzji tych służył wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, do którego stosuje się odpowiednio przepisy o odwołaniu. W praktyce powodowało to szereg wątpliwości co do skutków prawnych, jakie wywiera decyzja jednego z ww. organów, w stosunku do której w terminie został złożony wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

W ramach poruszonej problematyki na uwagę zasługuje jednak wyrok NSA z dnia 20 maja 2010 r., który zapadł jeszcze na tle poprzednio obowiązującego stanu prawnego. Poddany analizie wyrok NSA dotyczy interesującego zagadnienia, a mianowicie dopuszczalności wyłączenia piastuna funkcji ministra na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. (jeszcze w brzmieniu sprzed nowelizacji, która weszła w życie z dniem 11 kwietnia 2011 r. w postępowaniu wszczętym na skutek wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Na wstępie należy zauważyć, że w kontekście wprowadzonej nowelizacji rozważania mają charakter historyczny. Wydaje się jednak, iż zasługują na prezentację, gdyż kwestia dopuszczalności wyłączenia piastuna funkcji ministra na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. od wielu lat należy do bardzo spornych w doktrynie i orzecznictwie.

Trzeba także zauważyć, że poruszona problematyka szczególnie zyskuje na znaczeniu, gdyż w krajach europejskich, i nie tylko, wzrasta znaczenie środków charakterystycznych dla jednostopniowego układu organizacyjnego, co współgra z tendencjami w sferze przekształceń

² Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071, z późn. zm., (dalej: k.p.a.).

³ Wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2008 r., (P 57/07).

organizacyjnych administracji publicznej. Przedmiotowa uchwała wydana w składzie siedmiu sędziów niewątpliwie zasługuje na bliższą analizę.

2. Stan faktyczny

Przedstawione składowi siedmiu sędziów NSA zagadnienie prawne: „Czy art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. ma zastosowanie do osoby piastującej funkcje ministra w postępowaniu, o jakim mowa w art. 127 § 3 tego kodeksu?” powstało na tle następującego stanu faktycznego:

Główny Geodeta Kraju W.P. wydał decyzję w przedmiocie udzielenia upomnienia uprawnionemu geodecie w październiku 2006 r., jak i kolejną decyzję w lipcu 2007 r. na skutek złożenia przez skarżącego wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, na podstawie art. 127 § 3 k.p.a. Decyzja Głównego Geodety Kraju W.P. z lipca 2007 r. została następnie zaskarżona do sądu administracyjnego. Zagadnienie prawne wyłoniło się natomiast w toku rozpoznawania skargi kasacyjnej wniesionej od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 marca 2008 r., w którym uchylono decyzję Głównego Geodety Kraju z lipca 2007 r. Sąd I instancji uznał, że wydanie zaskarżonej decyzji przez tę samą osobę, która brała udział w wydaniu wcześniejszej decyzji, stanowi istotne naruszenie przepisu art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a.

3. Charakter prawny wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy

Od dnia wprowadzenia do k.p.a. w 1980 r. przepisów art. 127 § 3 regulujących wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy ani w doktrynie, ani w orzecznictwie nie udało się dojść do porozumienia co do charakteru prawnego tej instytucji. Pojawiły się liczne głosy za tym, by uznać go za środek nadzwyczajny, zwyczajny środek odwoławczy bądź remonstrację.

Choć ustawodawca nie uregulował tego *expressis verbis*, przekonujący wydaje się pogląd postawiony przez B. Adamiak w głosie do uchwały SN z 13.2.1996 r., (III AZP 23/95) stanowiący, że wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia o swoistej konstrukcji. Niezaprzeczalnie decyzje naczelnych (centralnych) organów administracji państwowej z formalnoprawnego punktu widzenia posiadają przymiot ostateczności⁴. Wynika to z faktu, że nie służy od nich odwołanie w administracyjnym toku instancji (*argumentum a contrario* – art. 16 § 1 kpa)⁵, gdyż nie istnieje organ wyższego stopnia w stosunku

⁴ Zob. W uzasadnieniu do wyroku NSA z 24.5.1983 r. (I SA 1714/82) stwierdza, że „Fakt, że decyzję w tej sprawie mógł wydać tylko naczelny organ administracji państwowej, oznacza, że jest to decyzja ostateczna, od której nie służy odwołanie, co jednak nie wyłącza możliwości jej weryfikacji przez ten organ w wyniku wniosku stron o ponowne rozpatrzenie sprawy”, podobnie uzasadnienie – wyrok WSA w Warszawie z 24.4.2007 r. (VI SA/Wa 126/07).

⁵ Zob. Uzasadnienie wyroku WSA w Warszawie z 24.4.2007 r. (VI SA/Wa 126/07).

do organu podejmującego rozstrzygnięcia w pierwszej instancji bądź taką sytuację powoduje konieczność nienaruszalności kompetencji organów wydających decyzję i zapewnienie im ich samodzielności. Fakt, że

od decyzji tych służy wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, do którego stosuje się odpowiednio przepisy o odwołaniu, nie może stanowić podstawy do nadania tym decyzjom charakteru decyzji nieostatecznych⁶.

Już samo określenie, że do „wniosku tego stosuje się odpowiednio⁷ przepisy dotyczące odwołań od decyzji” przemawia na rzecz tego, że jest to instytucja odmienna i wyjątkowa⁸.

Kolejnym argumentem przemawiającym za uznaniem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy za środek nadzwyczajny jest fakt, że nie uruchamia on toku instancji administracyjnych rozumianego jako przejście kompetencji do rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej z jednej instancji do drugiej⁹. Wypada zgodzić się z poglądem zawartym w tezie orzeczenia NSA z 24.4.2007 r. (II GSK 381/06)

słowo w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy (art.127 § 3) wydaje ten sam naczelny organ administracji państwowej, to nie można mówić o „wyższej” i „niższej” instancji i tym samym nie może mieć zastosowania przepis art. 24 § 1 pkt 5, obligujący do wyłączenia od udziału w postępowaniu pracownika organu administracji publicznej, który brał udział w niższej instancji w wydaniu zaskarżonej decyzji.

W uzasadnieniu NSA wskazuje, że wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy stanowi wyjątek od zasady dwuinstancyjności¹⁰. Taki pogląd zasługuje na aprobatę, gdyż istotną cechą wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jest niedewolutywność polegająca na braku przesunięcia kompetencji do rozpoznania sprawy na organ wyższego stopnia. Niezadowolona strona z rozstrzygnięcia ministra lub SKO, nad którym z uwagi na strukturalne ograniczenia administracji

⁶ B. Adamiak, *Glosa do uchwały SN z dnia 13 lutego 1996 r.*, III AZP 23/95, OSP 1996, nr 12, poz. 219.

⁷ Zdaniem NSA w wyroku z 3.7.2007 r. (II OSK 983/06): „w żadnym razie nie można przyjąć, że przepis ten stosuje się wprost do odwołań”.

⁸ Przeciwnie zdanie Z. Kmiecik ZNSA 2008/2/9, też J. Zimmermann, *Glosa do wyroku NSA z 15.6.1993 r.*, IV SA 1639/92 5034/1 (OSP 1995/4/88).

⁹ J. Młyńska, *Glosa do uchwały NSA z 9.12.1996 r.*, OPS 4/96. Teza nr 2 22098/2, podobnie W. Chróścielewski, *Glosa do uchwały NSA z 22.2.2007 r.* (sygn. Akt II GPS 2/06) [w:] „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2007/3, s.139.

¹⁰ Dość odosobniona jest koncepcja J. Zimmermanna, który twierdzi, że wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy jest „równoważnikiem odwołania”, różniącym się od niego wyłącznie brakiem cech dewolutywności”. Zdaniem autora uruchamia on „spłaszczony tok instancji”, wydana decyzja natomiast ma znamiona nieostateczności i nie wyczerpuje toku instancji.

publicznej nie występują organy wyższego rzędu, może zainicjować przed tym samym organem drugie postępowanie w tej samej sprawie¹¹.

Katalog przesłanek zawarty w art. 24 § 1 ma charakter zamknięty i podlega interpretacji zwężającej, zgodnie z zasadą, że wyjątków od zasady nie można interpretować rozszerzająco. Idąc tym tokiem rozumowania, skoro w postępowaniu przed ministrem nie ma niższej i wyższej instancji¹², to płynie stąd wniosek, że należy wykluczyć możliwość odpowiedniego stosowania art. 24 § 3 pkt 5 k.p.a., który w swej treści nawiązuje do brania udziału w „niższej instancji” w wydaniu skarżonej decyzji¹³.

4. Skutki wyłączenia ministra

Kolejną newralgiczną kwestią, którą należy podnieść, są skutki, jakie niesie z sobą wyłączenie piastuna funkcji organu administracji. Należy na wstępie podkreślić, że na zdolność prawną organu administracji publicznej do rozpatrzenia sprawy indywidualnej w drodze decyzji administracyjnej ma wpływ nie tylko właściwość, ale i instytucja wyłączenia. Należy zgodzić się, że wyłączenie osoby pełniącej funkcję ministra na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. pociąga za sobą wyłączenie całego organu i utratę kompetencji¹⁴. Stanowisko to potwierdza teza postawiona w uchwale NSA z 19.5.2003 r. „wyłączenie pracownika pełniącego funkcję organu administracji publicznej jest równoznaczne z wyłączeniem organu i utratą zdolności wszystkich jego pracowników do załatwienia danej sprawy”¹⁵.

Natomiast jednym rozwiązaniem w przypadku wyłączenia pracownika pełniącego funkcję organu administracji publicznej, a w konsekwencji organu jest ustalenie organu właściwego do załatwienia sprawy w oparciu o przepis art. 26 § 2 k.p.a. Jednak przesuwanie kompetencji nie wydaje się być rozwiązaniem słusznym z punktu widzenia rozwiązań ustrojowych, wydaje się również, że nie to było celem ustawodawcy, który wprowadził instytucję wyłączenia.

Przyjęcie powyższej koncepcji wyklucza rozwiązanie zaproponowane przez M. Jańskowską w zdaniu odrębnym do głosowanego wyroku. Podnosi ona, że art. 268a k.p.a. stwarza wyłączone ministrowi możliwość upoważnienia pracowników kierowanej jednostki organizacyjnej do załatwienia sprawy w jego imieniu¹⁶. Upoważnienie nie może mieć jednak miejsca w sytuacji,

¹¹ Zob. uzasadnienie to wyroku NSA z 24.4.2007 r. (II GSK 381/06).

¹² Użyte w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. pojęcie „niższej instancji” nie oznacza tej samej instancji, o której mowa w przepisach art. 127 § 3 k.p.a. i art. 17 k.p.a.

¹³ Taki pogląd wyrażono w wyrokach NSA z 15.4.1999 r. (II SA 291/99), z dnia 10.6.1999 r., (II SA 655/99), z dnia 23.6.1999 r. (IV SA 1037/97), z 22.11.1999 r. (II SA 699/99), z 27.10.2004 r. (I SA 666/03).

¹⁴ Zdanie przeciwne prezentuje W. Chróścielewski w *Głosie do uchwały NSA z 22.2.2007 r.* (sygn. Akt II GPS 2/06) [w:] „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2007/3, s.139.

¹⁵ Zob. Uchwała NSA z 19.5.2003 r., (OPS 1/03).

¹⁶ Podobnie W. Chróścielewski, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Naczelnego SA z 22.2.2007 r.* (sygn. Akt II GPS 2/06) [w:] „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego 2007/3, s.139.

kiedy cały organ przestaje być właściwy do rozpatrzenia danej sprawy administracyjnej w wyniku utraty kompetencji na skutek wyłączenia piastuna funkcji administracji publicznej.

5. Budowa systemu organów administracji publicznej

Kolejny istotny argument na rzecz niewyłączania na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. osoby piastującej funkcję ministra w postępowaniu, o jakim mowa w art. 127 § 3 k.p.a., można wywieść, analizując specyficzną budowę systemu organów administracji publicznej, a ściślej organów monokratycznych.

Należy opowiedzieć się za dominującym poglądem zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, że nie będzie możliwe zastosowanie przesłanki wyłączenia pracownika z art. 24 § 1 pkt 5 w zw. z art. 27 § 1 zd.1 k.p.a. w stosunku do organów administracji posiadających status ministra, które mają charakter kolegialny i podejmują swoje rozstrzygnięcia w postępowaniu administracyjnym *in pleno*, np. Centralna Komisja do Spraw Stopni i Tytułów¹⁷. Jak zasadnie wskazuje W. Chróścielewski, wyłączenie z postępowania całego organu spowodowałoby w praktyce paraliż. Biorąc pod uwagę powyższe wnioski, należy stwierdzić, że wyłączenie piastuna funkcji organu monokratycznego, a tym samym całego organu administracji publicznej nastrocza podobne kłopoty, albowiem niedopuszczalne jest przesuwania kompetencji pomiędzy organami z różnych układów ustrojowych. Ciężko jest sobie wyobrazić, że wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy od decyzji Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego rozstrzyga Prezes Urzędu Lotnictwa Cywilnego.

Zestawiając powyższe wnioski z sytuacją wyłączenia członka składu kolegialnego SKO, należy zauważyć, że nie istnieją przeszkody natury organizacyjnej ani żadne inne okoliczności, by w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy zostali wyznaczeni członkowie, którzy nie znajdowali się w składzie orzekającym wydającym pierwszą decyzję. Zmiana składu osobowego poprzez wyłączenie jednego bądź kilku członków z trzyosobowego składu orzekającego nie powoduje utraty kompetencji przez SKO. Organy monokratyczne z istoty rzeczny nie mogą zmienić składu orzekającego.

Nie sposób również pominąć regulacji zawartej w art. 27 § 1a k.p.a. normującej w sposób wyraźny kwestię wyłączenia członka SKO. Nie znajdziemy jednak paralelnego unormowania odnoszącego się do wyłączenia ministra.

¹⁷ Wyr. NSA z 5.5.2009 r., (I OSK 531/08).

6. Rozważania *de lege ferenda* i podsumowanie

Mając na względzie dążenie do zachowania wewnętrznych gwarancji obiektywizmu wymaganego przy ponownym rozpatrywaniu sprawy przez ministra, warto rozważyć możliwość wprowadzenia regulacji sprzyjającej osiągnięciu takiego stanu rzeczy. Byłoby to stworzenie przez ustawodawcę specjalnego organu odwoławczego, np. w formie komisji lub kolegium odwoławczego działającego przy organie, którego decyzje będą rozpatrywane w wyniku złożenia środka zaskarżenia¹⁸. Organ taki może składać się z pracowników danego urzędu lub z osób niepodporządkowanych służbowo ani osobowo, osób niezależnych zajmujących się np. wyłącznie jurysdykcją¹⁹.

Konkludując, uważam, że głosowany wyrok zasługuje na aprobatę. Podjęte przez NSA rozstrzygnięcie nie tylko znajduje uzasadnienie w treści przepisów (*de lege lata*)²⁰, ale również wynika z budowy struktury organów administracji państwowej, jest zgodne z istotą organów monokratycznych, do których należy minister oraz z charakterem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

¹⁸ M. Szubiakowski, *Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy przez organ naczelny (art.127§3 kpa) a inne środki prawne zmierzające do wzruszenia jego decyzji*, „Przegląd Sądowy” 1/1995, s.78-79.

¹⁹ Podobna konstrukcja występuje w Australii, zob. Z. Kmiecik, *Kontrola decyzji administracyjnych w Australii*, „Samorząd Terytorialny” nr 3/2003, s. 53 i n.

²⁰ Chodzi o stan prawny sprzed nowelizacji, która weszła w życie 11 kwietnia 2011 r.